

4-4-78

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE JURISPRUDENCIA

EL ESCALAFON EN LAS EMPRESAS
Su Naturaleza y su Reglamentación

T E S I S

Que para Obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

Sustenta

JOSE LUIS AGUILAR AZPIRI

MEXICO, D. F.

1948.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Sé que el contenido de estas páginas no merece ser dedicado a persona alguna. No obstante quiero recordar, en la sencillez de estas líneas, a quienes han sido todo en mi vida. ¡Que ellos me disculpen!

*A mi padre, a quien debo todo
y a quien tanto quiero*

*A mi madre,
con todo mi cariño*

*A la memoria de mi abuelo el
Lic. Agustín Aguilar N.
Si la perfección cabe en la
tierra él fué perfecto.*

*A mi maestro, el
Lic. Mario de la Cueva,
con respeto y profundo agradecimiento*

INTRODUCCION

El derecho del trabajo es siempre interesante. Por regir relaciones que nacen de dos clases socialmente distintas, su tema apasionará siempre.

Por ser relativamente joven esta rama de la ciencia jurídica, y por el tipo de relaciones que rige, no ha alcanzado aún la plenitud de su propósito. Hay quienes piensan que ésta llegará sólo cuando la supremacía de los trabajadores se imponga sobre el patrón. Nosotros afirmamos que el derecho del trabajo logrará su propósito cuando destruya subordinaciones jerárquicas y alcance la colaboración de los factores de la producción: capital y trabajo.

Entre los múltiples problemas que aun quedan sin resolver por esta rama de la ciencia jurídica, hay uno que, por su importancia, merece llamar la atención de quienes estudian el derecho del trabajo. Nos referimos al escalafón. Hasta ahora se ha relegado a segundo término este problema que, por su importancia en el desarrollo de la empresa y de la industria, y por los intereses que en él juegan, debe ser tratado con todo el empeño que la necesidad de su resolución requiere.

No debe prevalecer la situación que hasta ahora ha venido imperando en la elaboración de escalafones, ya que los diversos derechos que en él se conjugan le dan una importancia social que debe ser resuelta, creemos, por una disposición normativa de obligatoriedad general.

Sin la creencia de que al llegar al fin de este débil trabajo dejaré resuelto el problema, de una vez por todas, paso al estudio del punto en cuestión.

Dada la importancia que tiene la empresa en el desarrollo del derecho del trabajo, la tocaremos ligeramente antes de entrar de lleno al tema objeto de nuestra tesis.

Individualismo y Liberalismo.—El bien del individuo es el objeto único al cual se ha de encaminar toda la actividad humana. La doctrina del individualismo hace arrancar del interés personal toda la actividad del hombre.

La concepción individualista hace pensar que la actividad del Estado habrá de encaminarse a la salvaguardia de ciertos derechos inalienables e imprescriptibles que el hombre tiene en sí como unidad abstracta. El hombre ha depositado en manos del Estado sus personales intereses y éste está en la obligación de velar por ellos.

La doctrina sigue su evolución y con la escuela llamada del Liberalismo se dice que además de ser el individuo el centro único de la actividad, debe ser también el único agente del movimiento económico ya que él conoce y es capaz de realizar mejor sus propios intereses. En esta situación, la intervención del Estado deberá reducirse a los casos en que la acción individual es imposible.

En las postrimerías del siglo XV el espíritu capitalista empieza a enseñorearse de las conciencias. El objeto más importante de la actividad del hombre es, sobre todas las cosas, la posesión de las riquezas. Primero la riqueza, después la riqueza y por último la riqueza; ¡he ahí resumida la acción humana al declinar el siglo XV!

Si retrocedemos a la Edad Media, nos damos cuenta que en aquel entonces, la idea del hombre y su actividad, encaminadas a la adquisición de la riqueza, se encuentra frenada por preceptos mora-

les emitidos por la doctrina Cristiana e impuestos por la autoridad religiosa. Más adelante estos preceptos se juzgarán improcedentes porque son un embarazo molesto para adueñarse de los medios de producción. Se hace, pues, necesaria la elaboración de una doctrina que legitime la posesión de la riqueza y la oportunidad de engrandecerla. Una doctrina que transformando a la sociedad, la module de manera que la haga fácilmente adaptable a los intereses capitalistas, y una doctrina que les permita apoderarse del Estado, ostentante del poder supremo, del cual se han de servir para la realización de sus propios intereses. Esta doctrina es el Liberalismo que, al aceptar la autoridad de Cristo y su doctrina solamente en la vida privada, en el fuero interno, y rechazarla en la vida pública, marca la separación entre la Iglesia y el Estado, error funesto para los pobres trabajadores.

El Liberalismo, aunque enemigo de toda preferencia concedida por razón de cuna o de creencia, y de su pretensión en pro de la libertad, de hecho reserva ésta a quienes tienen un patrimonio que defender. ¿Y qué es, entonces, de aquellos que no tienen más patrimonio que su energía de trabajo?

Cuando una casta o una clase social se han apoderado del poder del Estado y la fuerza de éste no es más que un mito, la única libertad de que pueden disponer los desposeídos es la de morir de hambre o vivir esclavos de un patrón que tiene a la libertad ahogada entre sus manos. Se proclama entonces la entera libertad del hombre; en materia de contratación el hombre es libre para manifestar su voluntad. El Estado no interviene; laissez faire, laissez passer, es la fórmula del Liberalismo. El Estado proclama generosamente la libertad contractual. ¿Acaso ignoraba el Estado que no puede haber libertad contractual mientras las partes contratantes no tengan equilibradas sus fuerzas?

La plutocracia recolecta sin molestarse los frutos producidos por el sudor de una clase empobrecida. Hay choque de intereses en los elementos de la producción: el aumento de los salarios mermaría la voraz ganancia del capitalista y viceversa. Entonces, para beneficio propio y para no ser menos generosos que el Estado, los patronos proponen la reducción de precios en los productos agrícola-

las. Un nuevo rasgo de generosidad propone la antinatural y nauseabunda reducción de la natalidad sugerida por Malthus. La suerte de los trabajadores es un juguete en manos de los capitalistas y terratenientes. Unos reducen los salarios, otros aumentan los precios. El Estado no interviene. El triste "laissez faire" flota odioso en el espacio con repugnante inmovilidad.

Los capitalistas quieren empujar a los trabajadores a una lucha contra los propietarios agrícolas; éstos, a su vez, tratan de moverlos a una revolución contra el capitalismo industrial. Se provoca de esta manera una lucha de clases tan funesta a los trabajadores y a la economía.

Años más tarde llega la doctrina social de la Iglesia con su influencia bienhechora. León XIII traspone los límites del Liberalismo enseñando que el Estado no puede permanecer al margen de las cuestiones sociales o reducir su actividad a ser mero guardián del orden jurídico. La actividad estatal debe perseguir la protección del más débil. "Porque la clase de los ricos—dice el Pontífice— se defiende por sus propios medios y necesita menos de la tutela pública; mas el pueblo miserable, falto de riquezas que le aseguren, está peculiarmente confiado a la tutela del Estado. Por tanto el Estado debe abrazar con cuidado y providencia peculiares a los asalariados, que forman parte de la clase pobre en general". (Las tres grandes Encíclicas sobre el problema social. Pág. 99).

León XIII, al hablar de la libertad contractual a que alude el Liberalismo, y refiriéndose también al trabajo humano, señala en éste dos cualidades: la de ser personal y la de ser necesario. "...si se considera el trabajo en cuanto es personal, no hay duda que está en libertad el obrero de pactar por su trabajo un salario más corto, porque como de su voluntad pone el trabajo, de su voluntad, puede contentarse con un salario más corto, y aun con ninguno. Pero de muy distinto modo se habrá de juzgar si a la cualidad de personal se junta la de necesario, cualidad que podrá con el entendimiento separarse de la personalidad, pero que en realidad de verdad, nunca está de ella separada. Efectivamente, sustentar la vida es deber común a todos y a cada uno, y faltar a este deber es un crimen. De aquí necesariamente nace el derecho de procurarse aquellas cosas

que son menester para sustentar la vida, y estas cosas no las hallan los pobres sino ganando un jornal con su trabajo". (Encíclica *Rerum Novarum*. n 63).

El Liberalismo económico enfocó las cosas desde el punto de vista de la productividad, en tanto que la doctrina social católica ve en la empresa relaciones entre personas: patrón y obrero, poderoso y desvalido. Ignoraba el Liberalismo que "la empresa-empleado frase de Radbruch— es unidad sociológica cerrada". Hablaba de libertad contractual y cerraba los ojos para ignorar que el obrero, espoleado por sus necesidades, tenía que aceptar el trabajo dónde y cómo lo encontrase.

La Empresa.—La empresa juega un papel importantísimo en el desarrollo del derecho del trabajo. Es en ella donde el derecho individual del trabajo ha ido evolucionando, transformándose, hasta quedar convertido en un derecho colectivo del trabajo. El derecho del trabajo se ha transformado de derecho individual del trabajador en derecho social de los trabajadores. Ahora bien; desde el liberalismo económico hasta nuestros días, la empresa se ha metamorfoseado. De la empresa liberal en que el empresario tenía poderes absolutos sobre los factores de la producción, de aquella empresa en que el capital y el trabajo dependían y estaban subordinados en lo absoluto al poder jurídico y económico del patrón, a cuyo poder no podía oponerse ni siquiera el poder estatal, hemos llegado a un tipo de empresa totalmente distinto de la que casi podríamos afirmar ha devenido institución, institución que otorga poderes a ambos factores de la producción: el capital y el trabajo.

El capital conserva aún sus derechos de propiedad, pero un derecho de propiedad en que el "jus abutendi" del derecho romano ha sido cercenado. El trabajo tiene derecho a que se le asegure su presente y su futuro: el presente mediante el salario, el futuro mediante la previsión social.

En la empresa actual ya no son simples derechos del trabajador frente al patrón, son derechos del trabajador en la empresa. Ya no es sólo el derecho al salario, son ahora derechos tan amplios que llegan a proyectarse en el futuro mediante la previsión social. Son derechos que tiene el trabajador como individualidad: salario, ascenso, indemnización, jubilación, derecho escalafonario.

Pensamos que una intervención moderada del Estado en lo económico debe equilibrar en la balanza los platillos que contienen los derechos del capital y el trabajo.

Del choque entre el liberalismo económico, en que vive y medra el derecho patronal, y el derecho obrero, en que el trabajador encuentra protección, ha nacido la empresa moderna.

Ya la relación entre capital y trabajo no es de subordinación de éste hacia aquél, sino que ambos se encuentran colocados en un mismo plano. La relación entre ambos elementos de la producción es de coordinación. En una ordenación jerárquica nunca podrá lo humano, en este caso el trabajo, quedar subordinado a lo económico.

Es necesario destruir absolutamente esa situación de lucha, esa pugna constante entre obreros y patronos que los hace aparecer como enemigos acérrimos cuando no son sino dos elementos que deben llevar y llevan una misma finalidad, y sustituirlas por la colaboración de clases encaminada al bienestar común.

Hemos afirmado que la empresa ha devenido institución y ésta es una idea que se incorpora en una organización, o bien es una organización a la que se ha incorporado una idea.

Una vez que la institución ha sido creada, la voluntad creadora desaparece quedando sólo su idea y su propósito. Un nuevo acto de voluntad de su creador, de su fundador, no puede darle fin, pues después de haber sido creada ya tiene vida propia. Sólo una ley del Estado puede darla por terminada.

La institución se compone del fin que le fué asignado por su fundador, y ese fin no pertenece a quienes están dentro de la institución, dentro de la persona jurídica, sino que le está impuesto desde fuera.

Ahora bien; creemos que la empresa moderna participa de la casi totalidad de los principios institucionales y pensamos también que, dados unos pasos más, se identificará con ella plenamente. La empresa no es negocio propio del empresario; patrimonio exclusivo de un individuo, sino comunidad que no se extingue aunque se extinga el empresario.

Si, pues, la empresa es una institución que beneficia a obreros y patrones, justo es que cada quien ponga de su parte lo que sea necesario para mantener la armonía.

El trabajador deberá poner todos sus conocimientos, toda su lealtad, toda la energía de trabajo por la cual fué contratado. El patrón, por su parte, deberá tratar a aquel cómo debe tratarse a la persona humana y darle lo que en justicia le pertenece, lo que por derecho es suyo.

CAPITULO II

1.—LEGISLACION COMPARADA.

2.—REINSTALACION OBLIGATORIA.

3.—INAMOVILIDAD Y ESCALAFON.

LEGISLACION COMPARADA.—La idea de proteger a los trabajadores contra la terminación de los contratos por voluntad unilateral del patrón, y garantizarles estabilidad en sus trabajos, ha ido germinando. Los contratos por tiempo limitado han desaparecido de los trabajos cuya naturaleza es permanente y continua, quedando reducidos, todavía con ciertas restricciones, a aquellos cuya naturaleza es temporal. (Contrato para obra determinada; a plazo fijo).

La facultad de rescisión de los contratos por la libre voluntad de las partes ha sufrido enormes limitaciones en beneficio de la clase trabajadora. El patrón podrá rescindir los contratos sólo en los casos en que exista culpa en el trabajador; y la terminación del contrato se debe a causas necesarias e independientes de la voluntad de las partes. Posiblemente en el punto relativo, el principio de la "autonomía de la voluntad" ha sido sustituido por un principio proteccionista de la voluntad de los trabajadores.

Dice García Oviedo que si "precisamente la legislación social existe, es a los efectos de dar a las partes, en los contratos de trabajo, una igualdad de contenido que no garantizan los principios generales de derecho. El fin de la legislación de trabajo es evitar los peligros derivados de la situación desventajosa en que se encuentra el trabajador frente al patrón; y la limitación de la voluntad de las partes es de orden público y no puede sustraerse por ningún convenio."

Examinaremos la forma en que la legislación extranjera reglamenta la duración y terminación del contrato de trabajo.

a).—El Código chileno consagra dos tipos de contrato de trabajo: a plazo fijo y por tiempo indefinido.—El primero termina al vencimiento del plazo fijado, pudiendo prorrogarse; cuando esto no ocurre, el patrón indemnizará al trabajador por los años completos de servicio. — El contrato por tiempo indefinido puede darlo por terminado cualquiera de las partes, y el trabajador sólo tendrá derecho al pre-aviso y a la indemnización correspondiente.— El patrón podrá dejar de cumplir con el plazo de pre-aviso y dar por terminado el contrato cuando exista culpa en el trabajador; o por causas ajenas a la voluntad de ambos. Los motivos de terminación los enumera el artículo 164 del citado código; esta legislación se refiere únicamente a los empleados.

b).—La Ley argentina de 18 de Septiembre de 1934 que modifica algunos artículos del código de comercio, contiene disposiciones análogas a la Ley chilena. — Aunque aparentemente la ley sólo es aplicable a los empleados de comercio, la Cámara de Justicia de Paz Letrada, de Buenos Aire, sostiene en la sentencia Manuel C. Carrara que el código de comercio no distingue entre comercio e industria y que rige ambas materias.

c).—La Legislación venezolana es más amplia que las anteriores en cuanto se extiende expresamente a los empleados y obreros. Reconoce, al igual que Chile y Argentina, dos tipos de contratos: a plazo fijo y duración indefinida, que sólo pueden determinarse cuando exista justo motivo de despido o de retiro a que se refiere la fracción segunda del artículo 27 de la ley respectiva.—En caso de retiro por justo motivo el trabajador debe ser indemnizado.

El contrato a plazo fijo no puede terminarse si no hay justo motivo, aunque se admite por la ley la posibilidad de despido por decisión unilateral, y en este caso es el derecho civil quien regula las consecuencias de falta de cumplimiento del contrato.—En los contratos de duración indefinida el art. 27 consagra dos principios: el pre-aviso, que deberá darse al trabajador en un plazo que la ley gradúa según los años de servicios prestados, y la indemnización que concede la ley en todo caso de despido de trabajadores en los que no haya culpa de parte de éstos.

d).—Las Leyes cubanas de 1934 y 1938 establecen de manera categórica la inamovilidad de los trabajadores, apoyándose en textos de la Constitución Cubana.

Raggi Ageo al referirse al Derecho cubano dice: El interés público limita cada día más esa esfera de libertad de rescindir unilateralmente el contrato de trabajo, conociéndose hoy día la figura de contrato "ad perpetuam" que ha creado la situación jurídica especial que es conocida como la inamovilidad obrera, y más adelante afirma: la norma en nuestro derecho es la inamovilidad obrera;

El art. 77 de la Ley cubana dispone: "Ninguna empresa podrá despedir a un trabajador sino previo expediente y con las demás formalidades que establezca la ley, la cual determinará las causas justas de despido". Señala el Derecho cubano tres formas de contrato de trabajo: para obra determinada; a plazo fijo, considerándose prorrogado si treinta días antes de su terminación, no se notifica su conclusión, y se presume que es de duración indefinida si el trabajo es continuo y el contrato persiste por más de seis meses; y el contrato de duración indefinida.—Los contratos terminan por causas legales anotándose la jubilación, invalidez permanente o la muerte del trabajador. En la terminación de los contratos deben intervenir causas necesarias ajenas a la voluntad de las partes; no obstante, la Ley cubana señala causas justas de despido imputables a los trabajadores. Cuando éstos son de confianza, domésticos o agrícolas, pueden ser despedidos sin motivo justificado.

Explica Fernández Pla en la exposición de motivos del Código de Trabajo de Cuba, que el patrón podrá optar entre la reinstalación del obrero despedido y la indemnización correspondiente. Pero cuando el trabajador tiene más de diez años de servicios prestados o desempeña algún cargo en la directiva del Sindicato, el patrón no tendrá derecho a la opción y los Tribunales de Trabajo decidirán el caso. En otras palabras, el trabajador adquiere la inamovilidad después de diez años de servicios prestados.

e).—La ley 62 de 5 de Junio de 1935 de Brasil, en sus artículos 1 y 2 dice que se indemnizará con la más alta remuneración recibida, por tantos meses de salarios como años de servicios prestados por

el trabajador cuando éste sea despedido sin causa justa y no tenga derecho a la estabilidad. La misma ley señala el tiempo de servicios que debe prestar el trabajador para adquirir la inamovilidad. El art. 10 ordena la reinstalación con todas las ventajas dejadas de percibir, del trabajador que ha sido despedido sin causa justa cuando ha entrado en el período de estabilidad.

Vemos ya en estas legislaciones la inclinación a garantizar la estabilidad de los trabajadores, pero, como hace ver el maestro de la Cueva, "el principio de la Autonomía de la Voluntad ha impedido a las legislaciones extranjeras resolver el problema en su totalidad, ya que ha evitado que se adopten las medidas tendientes a impedir que, sobre todo la voluntad del patrón, sin motivo justificado, le ponga fin".

f).—La Ley mexicana ha tratado con mayor profundidad el problema de la inamovilidad; en la segunda parte de la fracción III del art. 24 de la Ley Federal del Trabajo establece que: El contrato de trabajo sólo podrá celebrarse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Y el art. 39 de la misma Ley, expresa: El contrato de trabajo podrá celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo, o para obra determinada. Si vencido el término del contrato subsisten las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se prorrogará el contrato por todo el tiempo que perduren dichas circunstancias.

La fracción III del Art. 24 es bastante explícita y expresa con toda claridad que sólo cuando lo exija la naturaleza del servicio podrán celebrarse contratos de trabajo por tiempo determinado.

Del Art. 39 se desprende que en el Derecho mexicano existen tres tipos de contrato de trabajo: por tiempo indefinido, por tiempo fijo y para obra determinada, otorgándose la facultad a los trabajadores en los contratos por tiempo fijo para exigir la prórroga del contrato mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo. La facultad concedida es en beneficio del trabajador; y el Art. 37 de la propia ley los protege al establecer que no podrán quedar obligados por un término mayor de un año.

Podemos pues afirmar que en el Derecho mexicano el contrato por tiempo indefinido es la regla general, y que en ciertos casos de excepción, cuando no existe un pacto previo, se presume este tipo de contratación.

En lo que se refiere a la terminación y rescisión del contrato de trabajo, únicamente puede motivarse por causas justificadas establecidas por la ley. De este modo el trabajador queda asegurado en la empresa contra la voluntad unilateral del patrón, salvo caso de incurrir en responsabilidad. El principio de igualdad de las partes contratantes en derecho civil queda roto por la protección a una de ellas en esta rama del derecho. Esta diferencia entre las relaciones civiles y las de trabajo tiene su origen en una distinta base de sustentación.

La preocupación del derecho del trabajo por mantener la estabilidad de los empleos y evitar que se despida a los trabajadores sin motivo justificado tiene su fundamento en los distintos derechos que el trabajador puede alcanzar en la empresa a través de un período más o menos largo de prestación de servicios. Y el patrón está obligado a no impedir que el trabajador trate de obtener, y obtenga de hecho, todas las ventajas que la ley le ofrece en abstracto. Lo anterior no obsta para que el patrón pueda en cualquier momento ejercitar el derecho de retirar al trabajador que incurra en alguna causa que la ley señale como justo motivo de despido.

Hemos dicho que la ley nuestra ha tratado con mayor profundidad que las legislaciones extranjeras el problema de la inmovilidad. En efecto, a diferencia de aquellas legislaciones en que la voluntad de las partes puede dar por terminado el contrato de trabajo, nuestra ley nos dice que la duración del contrato de trabajo es indefinida, mientras subsistan las causas y la materia que dieron origen a dicho contrato, no pudiendo darse por terminado en tanto no existan causas que la ley señale como justas para dicho efecto. Y es que la Ley mexicana, informada tal vez en doctrinas más avanzadas, no quiso dejar a la voluntad de las partes, o hablando claro, a la voluntad del patrón, la vigencia de los contratos.

"La libertad de contratación, dice el maestro De la Cueva, contraría uno de los fines esenciales del derecho del trabajo, la seguridad presente y futura del trabajador, y está en contradicción con el principio de que la relación de trabajo hace nacer en favor de los trabajadores un derecho en la empresa". (Derecho Mexicano del Trabajo. Pág. 625).

El maestro J. J. Castorena dice: "La autoridad será soberana para establecer si el motivo de la terminación del contrato es suficientemente serio para producir ésta o si fué un procedimiento o un subterfugio empleado por el patrón para eludir la obligación de indemnizar o la obligación de cumplir con el contrato de trabajo, derechos a que se refiere el artículo 123, fracción XXII, de la propia Constitución": (Tratado de Derecho Obrero. Pág. 218.)

Vemos, pues, que no solamente la Ley sino también la doctrina mexicana se pronuncian en favor de la duración indefinida del contrato y en contra del despido unilateral.

En las legislaciones en que se admite el despido unilateral se obliga al patrón a dar aviso al trabajador con cierto tiempo de anticipación sobre la terminación del contrato. En nuestro derecho no encontramos disposición que se refiera al pre-aviso.

Nos dice también el maestro Castorena que "... existe un sinnúmero de precedentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, habidos antes de la reglamentación del artículo 123 de la Constitución, en los términos de los cuales el pre-aviso, como medio de terminación del contrato de trabajo, se consideró como un procedimiento empleado por los patrones para eludir las obligaciones contenidas en el artículo 123, fracción XXII, ya citado, y que implicaba por lo tanto, un modo indirecto de pactar una renuncia de los derechos consagrados en favor del trabajador"... "Y es que el trabajo en los tiempos actuales es el único patrimonio del trabajador". (Op. cit. pág. 219).

"Desde otro punto de vista atentos los derechos que la ley atribuye al dato antigüedad, el interés del trabajador se inclina por permanecer siempre al lado de un patrón. En tales condiciones, ¿cómo dejar al arbitrio de un patrón la efectividad de esos derechos? (Op. cit. pág. 220.)

"El carácter ilegal del despido, dice Hostench, reside menos en el acto jurídico del propio despido que en las circunstancias funestas que lleva aparejado para el obrero despedido".

Creemos que debe incluirse dentro de la teoría del riesgo profesional el despido injusto, y como alivio a dicho riesgo la reinstalación obligatoria.

Son indiscutibles las ventajas que el trabajador obtiene con su permanencia indefinida dentro de una empresa; ventajas que, como lo han hecho ver algunos juristas, son también en beneficio de la empresa ya que su personal aumentará en conocimientos y podrá ir espacializándose. Pensamos que la estabilidad se justifica tanto por los beneficios que reciben los trabajadores como la empresa misma.

Reinstalación obligatoria.—La reinstalación tiene su base, en nuestro derecho, en el artículo 123, fracción XXII de la Constitución. Concede la fracción apuntada dos acciones al trabajador despedido injustificadamente: la indemnización con tres meses de salario, y la de cumplimiento del contrato. Es en relación con esta última que han surgido diferencias de opinión en cuanto a la medida en que el éxito de ella puede obligar al patrón responsable.

Tenemos un primer problema: ¿Puede el patrón condenado por un laudo de la Junta a reinstalar a un trabajador, sustituir esta obligación por una prestación económica? El ambiente en que se reunió el Constituyente de Querétaro y la atmósfera que en particular pesaba sobre la legislación de trabajo nos hace ver con claridad que el artículo 123 quiso asegurar indefinidamente el trabajo de los asalariados y que un simple capricho del patrón no podía despojar a aquellos de derechos adquiridos a través de algunos años de prestación de servicios. Quedarían estériles los esfuerzos hechos para alcanzar la inamovilidad obrera y todas sus consecuencias como son: previsión y seguridad social, jubilación, etc., si el patrón pudiera sustituir la obligación reinstalatoria con una prestación económica.

La empresa moderna no es ya un derecho de propiedad absoluta del patrón, sino una institución en la que quedan delineados dos in-

tereses distintos, es verdad, pero con la misma necesidad de protección, con el mismo derecho a vivir. No es la voluntad caprichosa del patrón quien suministra vitalidad a los derechos de un trabajador adquiridos en la empresa, sino un precepto legal, justo, es el que en un momento dado debe decidir sobre la suerte de ese derecho.

En la ejecutoria Oscar Cué de 25 de febrero de 1941, sostiene la Suprema Corte la imposibilidad de la reinstalación por ser ésta una obligación de hacer. Dice la ejecutoria: "Cuando se demanda por algún obrero que haya sido despedido injustificadamente la reinstalación, se está en presencia de una obligación de hacer, porque si de acuerdo con lo previsto por el artículo 1949 del Código Civil vigente, se debe entender por obligación de hacer la prestación de un hecho, reinstalar a un trabajador tiene que ser forzosamente una obligación de hacer, porque el hecho que presta el patrono es el de devolverle al obrero su empleo, es decir, le vuelve a proporcionar trabajo para que pueda operar el contrato respectivo que estaba en suspenso".

Si en realidad es cierto que en las obligaciones de hacer es imposible coaccionar al obligado y hacerlo cumplir con la obligación principal, es verdad también que la de reinstalación es en última instancia una obligación de dar; dar al trabajador el salario correspondiente a las labores que desempeñaba antes del despido y que una vez dictado el laudo que lo reinstale puede volver a ejecutar. Entiéndase, pues, que la prestación a que el trabajador tiene derecho, y que el patrón está obligado a proporcionar, no es el trabajo sino el salario que por el simple contrato debe percibir el obrero. "El salario—dice Planiol— es la única obligación contraída por el patrón en el arrendamiento de trabajo". Citamos en nuestro apoyo el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

Dejemos por un momento la palabra al jurista alemán Ernesto Krostischin y oigámosle decir: "El deber principal del empleador es el de pagar el salario. En comparación con este deber los demás no son sino accesorios." "Como obligación contractual, el deber de pagar el salario corresponde al deber del trabajador de prestar los servicios convenidos. Ambas obligaciones son sinalagmáticas y dependen, por regla general, la una de la otra. De ahí que no surja en principio el derecho al pago, en tanto el trabajo no se efectúe, salvo algunas excepciones que se indicarán donde corresponde." (Institu-

ciones de Derecho del Trabajo. E. Krotoschin, pág. 336, apartados 276 y 277).

Hay que admitir que entendida la reinstalación como una obligación de proporcionar trabajo sería necesariamente obligación de hacer y por tanto de imposible ejecución forzosa; pero la obligación de la empresa no es proporcionar trabajo sino poner a disposición del trabajador el salario convenido, y esta obligación es de dar y por tanto puede hacerse cumplir coactivamente. El trabajador cumple con el contrato cuando pone a disposición del patrón la cantidad de energía convenida, independientemente de que aquél la utilice o no. Cuando mucho podríamos admitir que la obligación del patrón es la de proporcionar trabajo, cuando éste sea indispensable para iniciar la "relación de trabajo", y en el caso de la reinstalación no se trata de iniciar ninguna relación.

Vuelve a tomar la palabra el jurista alemán y apoya nuestra aseveración. "Si bien el pago del salario depende, en principio, de la realización efectiva del trabajo, hay otros casos en que cabe la solución contraria; v. gr., cuando el empleador incurre en mora con respecto a la aceptación de los servicios convenidos, de suerte que el trabajador no se "incorpora" a la empresa. También en esta hipótesis nace el derecho al pago del salario ajustado o legalmente fijado, y este derecho no es únicamente un crédito determinado por el derecho común sino **supeditado a las normas del derecho del trabajo**, ya que deben tenerse en cuenta todas las disposiciones laborales relativas al cómputo, monto, etc., del salario." (Op. cit. pág. 336, apartado 277).

"Por último... la reinstalación pedida, sigue diciendo la misma ejecutoria, equivaldría a considerar al trabajador con el carácter de vitalicio, cosa que conduciría a los extremos condenados por el artículo quinto constitucional, que prohíbe que se lleve a efecto ningún contrato, acto o convenio que tenga por objeto el menoscabo o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso". No creemos que la tesis de la reinstalación vaya en menoscabo o en irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, puesto que la persona del patrón queda libre y lo único que queda un tanto restringido es una pequeña parte de

su acervo económico, de su interés pecuniario. Quien sí perdería su libertad sería el trabajador ya que su prestación consiste en energía humana, energía que se encuentra en estrecha vinculación con el hombre, con la persona.

Afirma el Lic. Laborde en su tesis profesional que la fracción XXI del artículo 123 limita, de manera expresa y terminante, la competencia de la Junta facultando al trabajador y al patrón a no someterse a sus fallos. Pero entonces hay que aclarar si la fracción XXI es aplicable tanto en los conflictos de orden colectivo y económico como en los de orden jurídico, o solamente en uno u otro caso. Queremos afirmar que en ninguna rama del derecho puede persona alguna sustraerse al cumplimiento de una sentencia que resuelva algún conflicto de orden jurídico. Por tanto, creemos que también es equívoca la ejecutoria Oscar Cué cuando afirma que la fracción XXI no puede tener aplicación para conflictos económicos y de un orden distinto al de la pugna individual entre el patrón y el obrero. Precisamente la fracción XXI es sólo aplicable a conflictos de orden económico y de ninguna manera a conflictos jurídicos. Así lo sostiene la Suprema Corte en la ejecutoria Edmundo Saunders de 24 de Julio de 1941. "En los conflictos de orden económico, como su nombre lo indica, no se discuten cuestiones de carácter jurídico. . . y en estos casos el patrono, con fundamento en lo dispuesto en la fracción XXI del artículo 123, está capacitado para aceptar o no dichas condiciones". Por otra parte, la ejecutoria Eunice R. Blackburn dice: "El contrato de trabajo por tiempo indefinido concluye únicamente por causas justificadas, ya se trate de faltas cometidas por el trabajador o de necesidades de orden técnico o económico; en esas condiciones no opera la determinación del artículo 123, fracción XXI, de la Constitución, cuando el patrón manifiesta no acatar el laudo de la Junta, pues ello equivaldría a hacer nugatorio el derecho derivado de la fracción XXII de ese mismo artículo".

"La fracción XXI del artículo 123 Constitucional, dice en las conclusiones de su tesis profesional el Lic. Laborde, no es aplicable a la reinstalación. Fija la naturaleza de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y delimita su competencia". (Pág. 120 conclusión II.)

La fracción XXI no tiene por tanto relación con la reinstalación obligatoria, ni se relaciona con los derechos que pueda conceder la fracción XXII a los trabajadores despedidos injustificadamente.

Ahora bien, la fracción XXII dice: El patrono que despide a un trabajador sin causa justificada... estará obligado a elección del trabajador a cumplir con el contrato o a indemnizarlo con tres meses de salario.

Si la reinstalación no fuere obligatoria sería absurdo dar al trabajador oportunidad de elegir entre algo cierto y otro algo que no existe. Invariablemente el patrón preferirá indemnizar al trabajador que reinstalarlo. Y si es antijurídico y hasta monstruoso ejercer violencia en las obligaciones de hacer, como afirma la ejecutoria Oscar Cué, no sería menos monstruoso y antijurídico hacer nugatorios, con una doctrina sofisticada, los derechos concedidos en una Constitución. La fracción XXII obliga al patrón sin que sea necesario un laudo de la Junta y si se acude a ésta es para que sea una autoridad quien haga efectivo el derecho del obrero.

Por otra parte tenemos que desde el momento mismo del despido injusto se está violando la Ley en su artículo 121 que señala las causas justas de despido, y en el 122 que obliga al patrón, cuando no logra comprobar la causa justa del despido, a cumplir la prestación exigida por el obrero más las prestaciones que la misma Ley señala.

El Derecho español hace una distinción entre empresas en las que trabajan más de cincuenta obreros y aquéllas en que el número de trabajadores no alcanza esa cifra. Cuando los trabajadores de la primera son despedidos injustificadamente y obtienen sentencia favorable, pueden optar entre su reinstalación o el pago de una indemnización. En el mismo caso, en la segunda empresa el derecho de opción queda establecido en favor del patrón.

Creemos que faltó decisión al legislador español para resolver el problema, pues no debe ser el número la protección de los trabajadores, sino la empresa misma como unidad económica. Sería ridículo y absurdo que un trabajador próximo a la jubilación fuera despedido sin causa justa y que por no haber en la empresa cincuenta trabajadores habrá de conformarse con una indemnización

que ni con mucho le puede asegurar su porvenir. Y la empresa es una institución que debe asegurar no sólo el presente sino el futuro de la clase laboral.

INAMOVILIDAD Y ESCALAFON

Hemos visto que la estabilidad se justifica tanto por las ventajas que proporciona a los trabajadores como al patrón, y que dicha estabilidad queda plasmada en nuestro derecho cuando consagra la duración indefinida del contrato de trabajo y cuando otorga al trabajador la acción y el derecho de reinstalación.

En presencia del derecho de inamovilidad podríamos preguntarnos: ¿Este derecho se reduce exclusivamente a asegurar el salario a los trabajadores mientras estén en condiciones de prestar un servicio? No lo creemos así; sus límites deben rebasar el presente y el derecho proyectar su alcance en el futuro de los trabajadores.

De este derecho de inamovilidad creemos deriva su existencia el derecho de escalafón, objeto de este breve trabajo. Y es que la naturaleza misma de este derecho obliga a que sólo pueda desarrollarse en relación con el tiempo de servicios prestados por el titular del derecho escalafonario.

Es en relación de la antigüedad del trabajador en el desempeño de un servicio como éste puede conservar y sumar sus derechos de escalafón; y la antigüedad, prendida, pudiéramos decir, al tiempo, sólo puede asegurarse en el derecho de inamovilidad.

CAPITULO III

- 1.—RIESGOS PROFESIONALES.**
- 2.—SUBSTITUCION DE PATRON.**
- 3.—EL ESCALAFON.**

Los Riesgos Profesionales y el Seguro Social.—Desde remotos tiempos, desde que el hombre ha necesitado del trabajo para proveer a su subsistencia, el trabajador se encuentra constantemente jaqueado por los riesgos inherentes a las condiciones mismas en que presta o realiza su trabajo. Lógico es suponer que hasta la edad moderna, los accidentes de trabajo no se sucedieron con la repetida frecuencia que ha producido en los tiempos actuales el notable desarrollo de la industria. No obstante la rareza de los accidentes profesionales en épocas pasadas el derecho marítimo quiso dar solución a tan eventual problema estableciendo una indemnización para el marino que se lesionaba o enfermaba en el viaje.

El siglo XIX, con el extraordinario desarrollo del maquinismo, aumentó el número de accidentes, considerándose también como factor importante de estos accidentes el número de obreros destinados en las fábricas y el empleo de substancias químicas usadas en la industria..

El famélico salario del obrero, apenas suficiente para ir viviendo, no puede responder al daño del trabajador cuando surfe un riesgo profesional que lo incapacita para el trabajo en forma total o permanente.

Ya hemos dicho que en la producción, capital y trabajo están en un plano de coordinación, que no hay entre ellos un grado mayor o menor de jerarquía. Y entonces, si es indudable que el capital, patrón, empresario, tiene asegurado su futuro, seguridad que depende de un patrimonio más o menos considerable, ¿por qué el obrero que en determinado momento puede quedar imposibilitado para el trabajo y expuesto a la caridad pública, no goza de ese mismo derecho, o mejor dicho, de esa misma seguridad?

El hecho de que un trabajador haya reportado ciertos beneficios a la industria, a la empresa, debe darle derecho a recibir cierta protección. Si creemos que la empresa debe proteger al trabajador, creemos también que no va a convertirse en un instituto de beneficencia y a dar cabida a pretensiones desmedidas y ambiciosas. Por otra parte, es preciso ir eliminando las causas de inseguridad y proteger a los trabajadores contra riesgos para los que son impotentes de afrontarlos por sí solos.

Tratando de encontrar solución al problema se quiso tomar del derecho común algún principio que impidiera que el trabajador, víctima de un riesgo profesional, quedare en desamparo.

En un principio se aceptaron interpretaciones propuestas por la doctrina y en las que se daban soluciones favorables al obrero pero que daban tortura a la ley. Era lógico que para llegar a dichas soluciones se desnaturalizara a la ley civil que sólo podía obligar al patrón cuando hubiera mediado culpa. Se hizo, pues, necesario, para proteger a los obreros y evitar la tortura a los textos legales, la elaboración de una doctrina con principios diferentes a los de la ley civil y que basados en el riesgo profesional, diera responsabilidad a los patrones en casos de accidentes de trabajo.

Entre las diversas teorías encontramos la de la culpa extracontractual que no presenta novedad alguna. La doctrina contractual que arroja sobre el patrón una presunción de responsabilidad y por consiguiente la carga de la prueba. La doctrina objetiva, un poco más amplia que las anteriores. Por fin, la teoría del riesgo propio de los riesgos propios de la industria. Esta debe asumir los daños sufridos por los trabajadores en ocasión de actualizarse algún riesgo profesional.

Los patrones pueden adoptar distintas formas para asegurar a sus trabajadores. Pueden tomar como base la asociación para el pago de indemnizaciones a los obreros por la realización de un riesgo profesional. La aportación es proporcional y previo acuerdo de voluntades. O bien, el patrón puede contratar mediante prima, la responsabilidad económica que le resulte por un riesgo a sus trabajadores.

En algunas legislaciones el seguro de los trabajadores queda excluido de las instituciones privadas para quedar en manos del Estado. En otras, por el contrario, puede adoptarse el sistema de instituciones privadas.

En los últimos años aparece en México el Seguro Social, institución en la que encontramos la ayuda mutua. El asegurado recibe los beneficios de la institución a cambio de una prima. La incipencia en nuestro país del Seguro Social ha hecho que éste no haya producido aún los frutos apetecidos.

De todos modos pensamos que el trabajador no encuentra en el Seguro toda la protección necesaria y que la empresa, como responsable del riesgo profesional, debe hacerse cargo, en algunos casos, de la protección de los trabajadores. Y decimos empresa y no patrón, porque en realidad la responsabilidad existe, no para la individualidad patrón, sino para la unidad económica empresa, ya que mientras ésta exista el trabajador puede hacer efectivos sus derechos, no importando que éstos hayan nacido bajo la existencia de un patrón al que se ha sustituido.

Substitución del Patrón.—En el derecho Español encontramos, entre las razones que no extinguen el contrato de trabajo... cesión, traspaso o venta de la industria a no ser que en aquel se hubiese pactado expresamente lo contrario. (Art. 90 N° 1.)

Al respecto dice Hernáinz Márquez: "Tiene interés esta doctrina no sólo por permitir mantener una continuidad en las condiciones en que se siga realizando la relación de trabajo, sino especialmente para beneficiar al trabajador, tanto en sus posibles premios por su antigüedad al servicio de la empresa, como por suponer una base firme para recibir una mayor indemnización en caso de despido injusto." (Tratado Elemental de Derecho del Trabajo. Pág. 246.) Agrega después: "Creemos no obstante, que hoy debe dársele la mayor amplitud al precepto, dado que en la relación de trabajo figura, junto al nexo personal de productor y empresario, la adscripción de uno y otro al fin común de la producción, la cual debe permanecer inalterable ante la substitución del empresario; por otra parte lo apoya así el tratarse de un precepto que evidentemente ha tendido a favorecer al trabajador." (Op. cit. pág. 247.)

El artículo 35 de nuestra Ley Federal del Trabajo recoge el problema de la sustitución del patrono. La sustitución del patrón, dice el artículo, no afectará los contratos de trabajo ya existentes. Desde luego el artículo 35 es claro y no presenta mayores problemas. Sólo una ligera gasa envuelve el concepto: "sustitución de patrón" que nuestros juristas sin mayor esfuerzo han arrancado. Escuchémosles: "Si por virtud de una operación jurídica cualquiera, pierde un patrón la calidad de tal con relación a un grupo de trabajadores, quien entra en posesión de aquellos bienes objeto de la operación, adquiere por ese sólo hecho el sitio que ocupaba aquél. No importa que ejecute o no actos de patrón; lo importante es que posee los elementos necesarios para continuar la explotación y lo que quiere la ley es que la operación jurídica no resulte lesiva para los intereses de los trabajadores, según reza el artículo 35." (J. J. Castorena. Op. cit pág. 257 párrafo primero).

La Corte en ejecutoria de 12 de febrero de 1936 (Narvéez Moreno) aclara el concepto sustitución de patrón: "Para que exista sustitución del patrón es requisito indispensable que una negociación considerada como unidad económico-jurídica se trasmita de una persona a otra en forma tal que el patrimonio, como unidad, o parte del mismo que a su vez constituya una unidad de la misma naturaleza económica jurídica, pase a ser el patrimonio o parte del patrimonio de otra persona. . ."

Es preciso, pues, para que exista sustitución de patrono que se trasmita la empresa o parte de ella como unidad económico-jurídica. En resumen: para los efectos del contrato de trabajo no importa la persona del patrón, el titular de la empresa, sino la existencia de la empresa misma. Mientras la unidad económica exista no importa a los trabajadores el cambio de patronos y éstos estarán obligados conforme a los contratos ya existentes. La trasmisión de la empresa trae aparejada la transferencia de los contratos respectivos.

En cuanto a la facultad concedida a los trabajadores para dar por terminados los contratos de trabajo por el cambio de patrón, no tiene importancia por la rareza con que estos casos se presentarían y nuestra ley ni siquiera lo menciona. Además, el trabajador en cualquier momento puede separarse de la empresa, naturalmente con ciertas restricciones.

“El principio básico que se desprende del artículo 35 —dice el maestro de la Cueva— es el de que el patrono sustituto se subroga en todos los derechos y obligaciones del patrono sustituido”. (Op. cit. pág. 646). Es decir, la empresa no sufre alteración alguna por el cambio de titular de la misma.

En el derecho Español se anota entre las causas por las cuales terminan los contratos... cuatro —Muerte o incapacidad del empresario o extinción de la personalidad contratante, siempre que no haya representante legal que continúe la industria o el trabajo.

Los contratos terminan por la muerte de alguna de las partes, sólo que en esta rama del derecho la muerte del patrón, empresario, no puede considerarse como extinción de uno de los titulares del contrato ya que en realidad contrata a nombre de la empresa, como intermediario de ésta. En cambio, la disolución o muerte de la empresa sí debe extinguir el contrato, aunque sobreviva el patrono o empresario. Hay situaciones de excepción en las que la sola muerte del patrón deberá extinguir el contrato de trabajo. Esto ocurre cuando los herederos no están autorizados para desarrollar la actividad a que se venía dedicando el patrón fallecido. No existe responsabilidad para los herederos y los efectos del contrato habrán de extinguirse.

El Escalafón.—El derecho de inamovilidad incrusta, por decirlo así, al trabajador dentro del escalafón de una empresa, asegurándole un nivel del cual no ha de descender; pero a su vez el escalafón le da derechos y oportunidad de mejorar dentro de la empresa.

El escalafón va elevando al trabajador a puestos superiores, evitando que se empolve, que se estanque en un lugar y hace de su vida dentro de la empresa, una vida de progreso en la cual encontrará el trabajador una carrera.

Del sitio que ocupe el trabajador dentro del escalafón dependerá el monto de la indemnización que en un momento dado deba percibir el trabajador por la realización del riesgo profesional. La indemnización será distinta según los casos concretos. Llega a darse el supuesto de que dos trabajadores, sufriendo el mismo riesgo, sean acreedores a indemnizaciones distintas según su situación en el escalafón. Pongamos por caso que dos trabajadores sufren el mismo

riesgo, pérdida de un brazo, por ejemplo, el monto de la indemnización será aparentemente el mismo. Pero si ambos trabajadores perciben salarios distintos, la indemnización será diferente ya que el primer párrafo del artículo 293 de la Ley del Trabajo nos dice: Se tomará como base para calcular las indemnizaciones de que trata este Título, el salario diario que perciba el trabajador en el momento que se realice el riesgo.

Puede suceder también que dos trabajadores, sufriendo el mismo riesgo, no sufran la misma incapacidad. La pérdida de una pierna no representaría la misma incapacidad para un oficinista que para un obrero que esté al frente de una máquina movida por pedales.

El escalafón viene a engranar ciertos derechos del obrero. Por ello creemos importante hacer una revisión de la forma en que se encuentra previsto en la Ley y su reglamentación en los contratos.

CAPITULO IV

- 1.—EL ESCALAFON EN EL DERECHO MEXICANO.**
- 2.—SU REGLAMENTACION EN LOS CONTRATOS.**

EL ESCALAFON EN EL DERECHO MEXICANO

Pensamos que la vida del obrero en la empresa no debe ser un estancamiento, sino por el contrario, y de acuerdo con su condición humana, debe ser una carrera en la que el hombre ascienda y mejore.

En los primeros momentos el trabajador se encuentra en la empresa con un mínimo de derechos, tanto en el presente como en el aseguramiento de su futuro. Pero a medida que el tiempo transcurre, que el obrero adquiere conocimientos y sus facultades técnicas se van desarrollando, sus derechos actuales y su seguridad futura van teniendo más sólidas bases.

Hemos visto que en la vida de la empresa el obrero adquiere diversos derechos, y éstos habrán de manifestarse con mayor o menor intensidad según el sitio que ocupe en la gradación escalafonaria. Por eso creemos que los ascensos deben concederse bajo la más estricta justicia y teniendo en cuenta no sólo el dato antigüedad, sino los conocimientos y facultades de los candidatos. Un sistema escalafonario estructurado sobre bases de eficiencia despertaría en los trabajadores la necesidad y el deseo de aumentar y perfeccionar sus conocimientos que a la postre resultaría en beneficio de la empresa y de la industria.

En la ley sólo encontramos principios generales sobre el escalafón, y la reglamentación de éstos en las empresas se hace otorgando importancia primordial al dato antigüedad, salvo brotes esporádicos que toman en cuenta la aptitud y eficiencia del trabajador.

El Art. 177 de la Ley Federal del Trabajo, dice: Los ascensos de los trabajadores que no desempeñen puestos de confianza se

otorgarán tomando en cuenta la capacidad física, la eficiencia y la antigüedad, en los términos que establezcan los contratos de trabajo. El Art 111 de la misma Ley dice en su fracción I: Son obligaciones de los patrones: preferir, en igualdad de circunstancias, a los mexicanos respecto de quienes no lo sean; a los que hayan servido satisfactoriamente con anterioridad, respecto de quienes no estén en este caso, y los sindicalizados respecto de quienes no lo estén, entendiéndose por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado en cualquier organización sindical lícita.

Su Reglamentación en los Contratos.—Espigando en los diversos contratos de las grandes empresas hemos podido sacar, sobre la reglamentación de los escalafones, los siguientes datos: Los derechos de antigüedad y escalafón son propiedad exclusiva de los trabajadores y serán inviolables e intrasmisibles. El escalafón se hará de acuerdo con el contrato, y comprenderá: antigüedad, nombre, categoría y salario. Los trabajadores que no estén de acuerdo con la antigüedad que se les señale o lugar que ocupen en el escalafón, podrán hacer una reclamación por medio del sindicato para que vuelva a revisarse el escalafón. El trabajador más antiguo de cada departamento o especialidad de que se trate, tendrá preferencia en el escalafón. Deberá preferirse en éste: a) Mexicanos por nacimiento, b) Extranjeros nacionalizados, pero deberán respetarse los derechos adquiridos por éstos. Si un trabajador no está en servicio; pero tiene presentada demanda ante la autoridad de trabajo, o reclamación ante la compañía, por separación injustificada, conservará sus derechos de escalafón y antigüedad si por virtud del fallo de la autoridad o por convenio respectivo tiene que ser reinstalado.

Los trabajadores perderán sus derechos de escalafón en los siguientes casos: I.—Por separación voluntaria. II.—Por separación debida a causas justificadas. III.—Por quedar rotos los vínculos contractuales de acuerdo con la ley y el contrato. IV.—Por reajuste, reducción o pérdida del puesto de planta, como consecuencia de reajuste o reducción de personal, si no son miembros del sindicato contratante. V.—Por pago de indemnización por incapacidad total o permanente. VI.—Por separación justificada debida a actos delictuosos, mediante juicio debidamente ejecutoriado. Los trabajadores que sin renunciar al servicio renuncien a un turno, seguirán conservando y sumando sus derechos de escalafón.

Los derechos de escalafón no serán lesionados por cambiar de manos la empresa, porque cambie de nombre o se fusione con otra, ni por fusión de departamentos, oficinas, etc. Los trabajadores que hayan cesado o descendido por reducción de personal, etc., seguirán conservando y aumentando sus derechos de escalafón para cuando se vuelvan a crear dichos puestos, siempre que pertenezcan al sindicato contratante.

El número con que el trabajador figure en el escalafón determinará su antigüedad en relación con los demás trabajadores. En caso de igualdad en fecha de antigüedad de dos o más trabajadores se recurrirá al sorteo en presencia de los interesados. Los trabajadores reajustados figurarán en el escalafón. Estos se publicarán periódicamente.

Cuando un trabajador deje de asistir al trabajo por una enfermedad o accidentes no profesionales, por desempeñar puestos en las Juntas de Conciliación y Arbitraje, por haber sido becados, etc., conservarán sus derechos de escalafón y en algunos casos los sumarán.

Para cubrir vacantes de ascenso se llamará al trabajador que de acuerdo con el escalafón tenga el derecho de cubrirla. Si en cierto plazo el trabajador no demuestra competencia, se llamará al que le siga en el escalafón. Cuando a juicio de trabajadores y patrones no haya en el escalafón correspondiente personal competente para cubrir las vacantes, éstas se llenarán con personal de nuevo ingreso. En casos de incompetencia en el período de prueba, podrán tomarse en cuenta circunstancias atenuantes y en tales casos podrá el trabajador pedir una nueva prueba ante las autoridades del trabajo. Cuando el trabajador sea incompetente regresará a su antiguo puesto en las mismas condiciones en que lo desempeñaba antes. Quedan a salvo sus derechos para ascender al puesto en que demostró incompetencia, después de transcurrido cierto tiempo. Todos los trabajadores tienen derecho a ascender y ocupar vacantes. Los trabajadores que por cualquier motivo renuncien un ascenso que les corresponda, conservarán sus derechos en el puesto que desempeñen para aplicarlos en su oportunidad.

Las vacantes pueden ser definitivas, temporales y eventuales. Son vacantes definitivas: a) Los puestos de nueva creación. b) Los puestos que dejen definitivamente los trabajadores de planta. Son vacantes temporales: a) Las plazas que dejen temporalmente los trabajadores de planta. Las vacantes serán cubiertas por el trabajador más antiguo de quienes la soliciten, salvo que el escalafón de algún departamento disponga otra cosa. En caso de igualdad de dos o más trabajadores, se recurrirá al sorteo hecho por el sindicato y en presencia de los interesados. Cuando el trabajador sea incompetente se llamará al que le siga en el escalafón. Si el patrón alega incompetencia en el trabajador se hará una investigación por el representante del sindicato y del patrón y con asistencia del interesado. Las vacantes temporales se cubrirán moviendo los escalafones según sus reglas y sus últimos puestos se cubrirán con los trabajadores que proporcione el sindicato. Cuando el trabajador regrese al puesto, el trabajador que lo sustituya deberá a su vez regresar al puesto que tenía antes del interinato. Cuando existan varios turnos, las vacantes del primero se cubrirán con los del segundo y las del segundo con los del tercero. El hecho de que un trabajador ocupe una vacante no lo incapacita para que solicite otra que por sus derechos pueda obtener, aun inmediatamente después de haber adquirido la anterior, sin que sea necesario que tome posesión de la primera.

En el contrato colectivo de la Cía. Mexicana de Luz y Fuerza se preve que para desempeñar cargos en los que tenga a su mando personal, se necesita poseer dotes de carácter. Además para ascender en el escalafón se necesita pasar por períodos de adiestramiento, períodos de prueba y exámenes. Sólo se les podrá reducir o exceptuar de estos períodos a quienes hayan desempeñado con anterioridad y satisfactoriamente, puestos de la misma naturaleza. También se preve el que la Compañía se reserve el derecho de objetar y en su caso no admitir trabajadores propuestos por el sindicato para desempeñar trabajos en los que se requiera el manejo de fondos, etc., cuando se tuviere motivos fundados para no abrigar confianza en ellos.

Las vacantes que se presenten deberán boletinarse en cada departamento o categoría en que se presenten dichas vacantes.

Los suplentes se enumerarán en lista por rigurosa antigüedad, y en ese orden se llenarán las vacantes de las últimas categorías. Las suplencias temporales y de urgencia se llenarán en cualquier turno con el personal que esté a la mano; en la inteligencia de que éstos no adquieren derechos sobre aquellos a quienes corresponda el turno en el escalafón. El sindicato de cada fábrica formará una lista de obreros suplentes que dará a conocer a la empresa para que los ocupe en la especialidad de cada uno, en caso de que tenga que cubrir vacantes definitivas o temporales de los trabajadores de planta. Dicha lista no podrá contener un número mayor del diez por ciento de los trabajadores de planta computados sobre el número de trabajadores que presten su servicio en cada departamento.

En el contrato colectivo del Nacional Monte de Piedad se preve que: Siempre que la institución dé su consentimiento, se permitirá a los trabajadores hacer permutas que podrán ser definitivas o temporales. Estas últimas no podrán ser mayores de un año, ni menores de seis meses. Cuando en un plazo no mayor de treinta días se compruebe la incapacidad de uno de los permutantes, se considerará inexistente la permuta. En caso de reducción de puestos, supresión, etc., serán inexistentes las permutas en que alguno de los permutantes salga perjudicado. En caso de muerte o incapacidad de alguno de los permutantes de permuta temporal, se dejará en libertad al otro permutante para que permanezca en el puesto hasta el fin del plazo o para regresar a su antiguo puesto. En caso de que se lesionen derechos de trabajadores no se concederán permutas y se considerarán insubsistentes las concertadas. Ningún trabajador podrá permutar definitivamente si le faltan menos de cinco años para ser jubilado. En el mismo contrato del Nacional Monte de Piedad se establece que para desempeñar puestos de valuadores y peritos valuadores se requiere demostrar competencia ante una junta designada por la institución y el sindicato.

En esta forma es como las empresas mexicanas reglamentan lo relativo a escalafones. Hemos visto que la ley sólo da principios generales y que la reglamentación en los contratos es deficiente.

Creemos que se hace necesario, que se impone para beneficio general, una reglamentación escalafonaria estructurada sobre bases técnicas, en la que se hagan divisiones y se agrupen categorías, para estimular al obrero y hacer evolucionar sus aptitudes.

La realidad de un escalafón en que se concedan ascensos bajo estricta vigilancia, a quienes puedan desempeñar el puesto con mayor aptitud y eficiencia, despertará en el trabajador un afán de mejorar, de superarse y provocará en ellos una lucha dentro de un terreno propicio para su mejoramiento y el de la empresa.

CAPITULO V

1.—NATURALEZA DEL DERECHO DE ESCALAFON.

2.—BASES PARA UN NUEVO SISTEMA ESCALAFONARIO.

Naturaleza del Derecho de Escalafón.—Se presenta ahora el problema de la naturaleza del derecho de escalafón. Si su interés es puramente particular podrá quedar reglamentado libremente en el contrato de trabajo, pero si tiene interés social deberá quedar sujeto a una reglamentación en la ley.

En el escalafón quedan delineados cuatro intereses distintos que son:

- I.—Interés personal del trabajador.
- II.—Interés del Sindicato.
- III.—Interés del Patrón.
- IV.—Interés de la sociedad.

Existe interés personal del trabajador en que se le reconozca su capacidad y poder adquirir así una mejor posición a base de conocimientos.

Interés del sindicato en cuanto a que los puestos deban ser cubiertos por sus afiliados.

Los patrones tendrán interés en que las designaciones para cubrir los puestos recaigan en quienes por su aptitud y competencia puedan dar un mayor rendimiento.

Y por último, la sociedad estará interesada, puesto que en última instancia es en ella donde va a repercutir la mala o buena marcha de la empresa, la buena o mala calidad de los productos elaborados.

Hasta ahora el haber sido la reglamentación de los escalafones objeto del contrato colectivo del trabajo ha dado malos resultados. Los sindicatos ejerciendo presión sobre los patrones han elaborado por su cuenta sistemas de escalafones y ascensos en los que se relega a segundo término las facultades y capacidad de los obreros dando primacía a la antigüedad, imperando además en el movimiento de escalafones la voluntad absorbente del sindicato. Estos sistemas de escalafón, sustentados sobre bases falsas, destruyen y matan todo estímulo en el trabajador.

No debe dejarse a la voluntad de las partes en los contratos colectivos de trabajo la elaboración de escalafones, sino que debe ser la ley quien dé bases firmes sobre las cuales deba sustentarse, ya que el problema no es de interés puramente particular sino social.

Bases para un Nuevo Sistema Escalafonario.—Hemos llegado al punto final de nuestra tesis y con el temor propio en quien da sus primeros pasos, trataré de dar las bases para un nuevo sistema escalafonario.

Con algunas excepciones, la generalidad de nuestros escalafones están sustentados sobre el dato antigüedad. Creemos que es éste un sistema inadecuado y evita un progreso más rápido en la negociación de que se trate.

Debemos, pues, evitar estos retrasos, pero tratar de no caer en el extremo opuesto. Si es injusto y perjudicial el que un trabajador impreparado, por el hecho de tener cierto tiempo en una empresa, ocupe un puesto para el que no esté capacitado, para el que no tenga preparación, sería injusto igualmente que quien llevara años de servicio en la empresa se viera postergado por un trabajador que por primera vez fuera a prestar sus servicios en la negociación. Queremos pues, sin desentendernos del todo del dato antigüedad, sustentar las bases para un nuevo sistema sobre un criterio que estimule al obrero, que lo obligue al aprendizaje y le haga remover sus dormidas facultades.

No creemos que el mismo tipo de escalafón encaje igualmente en todo tipo de trabajo y por lo tanto deberán hacerse tantos tipos de escalafón como departamentos haya en una negociación.

Los escalafones deberán elaborarse por una comisión en la que haya representantes obreros y del patrón; misma que otorgará los ascensos.

Los empleados de confianza no formarán parte del escalafón general. Para ellos deberá existir un escalafón especial.

En la formación de los escalafones se tendrá en cuenta la aptitud física y psíquica de los obreros y la vocación de los mismos.

Se clasificarán los puestos de escalafón señalándose aquellos para cuyo desempeño sean necesarios conocimientos técnicos, y aquellos para los que sólo sea necesario un mínimo de conocimientos. Para cubrir los primeros será indispensable demostrar los conocimientos requeridos. Los segundos podrán cubrirse en orden de antigüedad.

En los casos en que se requieran conocimientos técnicos no se desconocerá totalmente el orden de antigüedad, y se dará un margen más o menos amplio de capacidad que permita flexibilidad al ejercicio del derecho de escalafón.

Deberá darse preferencia a quienes estén mejor capacitados aunque no estén sindicalizados. En igualdad de circunstancias deberá preferirse a quienes formen parte del sindicato.

Las vacantes temporales deberán cubrirse accidentalmente sin mover el escalafón de los trabajadores de planta.

Los puestos deberán ser escalados a base de superación, capacidad y conocimientos.

Naturalmente habrán de surgir problemas cuando no se coloca a un trabajador en el sitio que debe ocupar en el escalafón de la Empresa, o que colocado justamente quede postergado cuando se haga un movimiento escalafonario.

En el primer caso el trabajador tendrá acción de revisión de escalafones. En el segundo caso también se le dará acción para demostrar un mejor derecho que el trabajador a quien se le ha dado preferencia en el ascenso.

Ambas acciones se ejercitarán contra la Comisión de Escalafón.

México, D. F. Febrero de 1948.

José Luis Aguilar Azpiri.

BIBLIOGRAFIA

- 1.—Historia del Liberalismo Europeo.—Guido de Ruggiero.
- 2.—El Liberalismo Europeo.—J. Lasky.
- 3.—Doctrina Social de la Iglesia.—Mariano Alcocer.
- 4.—Encíclica "Rerum Novarum".—León XIII.
- 5.—Revista do Trabalho.
- 6.—Derecho Mexicano del Trabajo.—Mario de la Cueva.
- 7.—La reinstalación obligatoria en el Derecho Mexicano.—Salvador Laborde.
- 8.—Tratado de Derecho Obrero.—J. J. Castorena.
- 9.—Tratado Elemental de Derecho del Trabajo.—H. Hernainz Márquez.
- 10.—El contrato de Trabajo.—Eugenio Pérez Botija.
- 11.—Instituciones de Derecho del Trabajo.—Ernesto Krotoschin.
- 12.—Accidentes de Trabajo.—Juan D. Pozzo.
- 13.—El problema de los costos y la industrialización de México.—Carlos Prieto.

INDICE

	Pag.
Introducción.....	15
Capítulo I	
Individualismo y Liberalismo.....	19
La Empresa.....	22
Capítulo II	
Legislación comparada.....	27
Reinstalación obligatoria.....	33
Inamovilidad y Escalafón.....	38
Capítulo III	
Riesgos Profesionales.....	41
Sustitución de Patrón.....	43
El Escalafón.....	45
Capítulo IV	
El Escalafón en el Derecho Mexicano.....	49
Su Reglamentación en los Contratos.....	50
Capítulo V	
Naturaleza del Derecho de Escalafón.....	57
Bases para un nuevo sistema escalafonario.....	58
Bibliografía.....	61